مجلس الدولة
مكتب المستشار - مفوض الدولة
لمحافظة المنوفيـــــة
***

تقرير مفوض الدولــة
في التظلم رقم 1123 لسنة 2009م
***

المقدم من / عبد الحميد عبد الحميد عبد الكريم – مدير إدارة الشئون القانونية بمديرية التربية والتعليم 0

الوقائـــع

بتاريخ 9/9/2009م تقدم المتظلم بتظلمه طالبا فيه سحب القرار رقم 652 الصادر في 12/7/2009م فيما تضمنه في مادته الثانية بالبند رقم (1) بسحب القرار رقم 187 بتاريخ 31/10/1996م المشار إليه بضم مدة الخدمة العسكرية للمشكو في حقه / عبد الحميد عبد الحميد عبد الكريم لمخالفته القانون والتعليمات وما يترتب على ذلك من آثار وأهمها ما صرف له بدون وجه حق وذلك إعمالا لتوصية الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة والتوجيه المالي والادارى وذلك بناء على تحقيقات النيابة الإدارية في القضية رقم 86 لسنة 2009م – وأورد بتظلمه مبررات طلب سحب الجزاء 0

وقد أودعت التربية والتعليم بكتابها رقم بدون المؤرخ 10/9/2009م الأوراق اللازمة للبت في التظلم الماثل ومن بينها ملف القضية المشار إليه وكافة المستندات اللازمة لإبداء الرأي في هذا الموضوع وذلك للاختصاص لكون القرار صادر من السيد اللواء / المحافظ 0

وبمطالعة أوراق القضية الماثلة تلاحظ مواجهة المتظلم المذكور بشأن قيامه بضم مدة خدمته العسكرية في 31/10/1996م وبعد مضى خمسة عشر عاما من تاريخ تعيينه فقرر انه تقدم بطلب في المواعيد المقررة وصدر قرار الضم في 31/10/1996م وبعد مراجعة التنظيم والإدارة طبقا للتعليمات وأورى بأنه لم يستفيد من ضم مدة الخدمة لترقيته لمدير إدارة ولم يتخطى أيا من زملائه في الترقية للدرجة الأولى أو درجة كبير 0

وقد دفع المذكور لدى شرحه لتظلمه بان ذلك تضمن مخالفة للكتاب الدوري رقم 10 لسنة 96م الصادر من مديرية التنظيم والإدارة والقانون رقم 4 لسنة 2000م بعدم جواز استرداد ما صرف بدون وجه حق وان قرار ضم مدة الخدمة كان بناء على رأى من الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة وموافقة السلطة المختصة ودون غش منه أو تدليس كما جاء هذا القرار مخالفا لأحكام قانون مجلس الدولة بشأن تحصين القرارات الإدارية الخاطئه 0

الرأي القانوني

من حيث أن المتظلم يطلب سحب القرار رقم 652 لسنة 2009م فيما تضمنه بالبند رقم 1 بالمادة الثانية منه وعلى النحو سالف الإيضاح 0

ومن حيث انه عن شكل التظلم :- فان القرار المتظلم منه صدر في 12/7/2009م وعلم به المتظلم المذكور بتاريخ 25/7/2009م وتظلم منه بتاريخ 9/9/2009م وذلك خلال الميعاد المقرر قانونا وإذ استوفى التظلم سائر أوضاعه الشكلية ومن ثم يضحى مقبولا شكلا 0

ومن حيث انه عن الموضوع :- وبادىء ذي بدء فقد استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن القرار الادارى هو إفصاح الإدارة عن أرادتها الملزمة بما لها من سلطه بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث اثر قانوني معين ابتغاء مصلحة عامة التي يبتغيها القانون وأثناء قيامها بوظائفها – طعن رقم 979 لسنة 8 ق – جلسة 29/2/1964م ، رقم 47 لسنة 3 ق جلسة 2/2/57م ، 674 لسنة 12 ق جلسة 2/9/67م – ص 417 من الموسوعة الإدارية الحديثة مبادىء المحكمة الإدارية العليا الجزء التاسع عشر 0

كما قضت المحكمة بأنه لا يكفى لتوفر صفة النهائية للقرار الادارى أن يكون صادر ممن يملك إصداره ويلزم بالإضافة لذلك أن يقصد مصدره تحقيق أثره القانوني فورا ومباشرة دون وجود سلطة إدارية للتعقيب عليه والا كان بمثابة اقتراح أو إبداء رأى لا يترتب عليه الأثر القانوني للقرار الادارى النهائي طعن رقم 234 لسنة 9 ق جلسة 20/11/66م – ص 447 من ذات الموسوعة 0

وكذا قضت بان الأصل طبقا للقانون الطبيعي هو احترام الحقوق المكتسبة فهذا ما تقضى به العدالة ويستلزمة الصالح العام إذ ليس من العدل في شيء أن تهدر الحقوق كما لا يتفق والصالح العام أن يفقد الناس الثقة والاطمئنان على استقرار حقوقهم لذلك جاء الدستور مؤكدا هذا الأصل الطبيعي 0000 طعن رقم 1050 لسنة 7 ق جلسة 21/11/65م ص 468 0

وكذا قضت بان القرار الادارى يفترض فيه أن يكون محمولا على الصحة مالم يقم الدليل على عكس ذلك بفضل ما يحاط به من ضمانات تعين على ذلك كحسن اختيار الموظفين الذين يساهمون في إعداده وفى إصداره وتسليط الرقابة الرياسية عليهم في ذلك ولان القرار الادارى قد يجتاز مراحل تمهيديه قبل أن يصبح نهائيا طعن رقم 768 لسنة 2 ق جلسة 14/12/57م ص 511 من ذات الموسوعة 0

كما قضت ذات المحكمة بان القرارات الإدارية التي تولد حقا أو مركزا شخصيا للأفراد لا يجوز سحبها في أي وقت متى صدرت سليمة ومطابقة للقانون واساسى ذلك دواعي المصلحة العامة التي تقضى باستقرار تلك القرارات والقرارات الفردية غير المشروعة يجب على جهة الإدارة تسحبها التزاما منها حكم القانون وتصحيحا للأوضاع المخالفة له إلا أن دواعي المصلحة العامة تقتضى انه إذا صدر قرار أدارى معيب من شأنه أن يولد حقا فان هذا القرار يجب أن يستقر عقب فترة معينة من الزمن بحيث يسرى عليه ما يسرى على القرار الصحيح وقد استقر القضاء الادارى على تحديد هذه الفترة بستين يوما من تاريخ نشر القرار أو إعلانه بحيث إذا انقضت هذه الفترة اكتسبت هذه القرارات حصانه تعصمها من أي إلغاء أو تعديل وإذا صدر ما يخالف ذلك فيضحى القرار الساحب باطلا لمخالفته للقانون وبذلك يستقر المركز القانوني لصاحب الشأن (طعن رقم 1586 لسنة 28 ق جلسة 23/3/1985م – ص 608 ، 609 ، 611 0

وحكمة هذه القاعدة ضرورة التوفيق بين حق الإدارة في إصلاح ما انطوى عليه قرارها من مخالفة للقانون وبين استقرار للحالة القانونية القائمة على هذا القرار استقرارا يعصمها من كل تغيير أو تعديل 0

واستقر قضاء ذات المحكمة أن هناك استثناءات من موعد الستين يوما أولا 000000000

ثانياً :- إذا حصل احد الأفراد على قرار أدارى نتيجة غش أو تدليس من جانبه إذ أن الغش يعيب الرضا ويشوب الاراده والقرار الصادر نتيجة هذا الغش والتدليس غير جدير بالحماية ويجب سحب القرار دون تقيد بموعد الستين يوما وجهة الإدارة تصدر قرارها بالسحب في أي وقت طعن رقم 834 لسنة 16 ق جلسة 25/6/74م ، طعن رقم 40 بسنة 18 ق جلسة 29/6/76م – ص 640 ، 641 ، 643 0

وكذا استقر إفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة على أن علاقة الدولة بالعاملين بمرافقها العامة المتعددة هي علاقة تنظيمية من روابط القانون العام تدور في فلكه وتخضع لأحكامه وثار بشأن هذه العلاقة أمر الموازنة بين الشرعية والاستقرار :- فالشرعية تتطلب تصحيح ماهو معيب بغض النظر عما مضى عليه من الزمن ، بينما دواعي الاستقرار تقتضى الاعتداد بما صدر معيبا متى مضى عليه مدة معينه حفاظا على استقرار المراكز القانونية من الزعزعة والخلخلة وقد قننت موازين ودواعي الاستقرار وأنشئت قاعدة التحصين والتي يعدو بموجبها القرار المعيب بمنأى عن السحب والتعديل بمرور ستين يوما ، والعامل و هو ينخرط في خدمة احد المرافق للدولة نظير اجر فانه يعتمد بحسب الغالب الأعم على هذا الأجر فإذا ما قامت جهة الإدارة بتسوية حالته على نحو زاد في أجره بما ليس من حقه ولم تقترن هذه التسوية يسعى غير مشروع من العامل أو بما يدخل به الغش على الجهة الإدارية فان من دواعي الاستقرار وقواعد العدالة التي تمثل شأنا عظيما في فروع القانون عامه والقانون الادارى خاصة والمبادىء العامة عليها ضرورة تسيير المرافق وما يقتضيه من رعاية عمال المرافق العامة وتأمينهم ضد المفاجآت التي تضطرب بها حياتهم حتى ينخرطوا في خدمة الموافق امنين مطمئنين يعملون فيعملون وكل ذلك يقضى بالقول بالا يسترد من العامل ما سبق صرفه بغير وجه حق اثر تسوية تبين خطؤها كلها أو في جزء منها فتوى رقم 86/4/543 جلسة 5/6/2006م 0

وحيث انه من المستقر عليه انه طالما كانت التسوية التي أجريت للعامل على سبيل الخطأ قد تمت دون تدخل منه فانه لا يحق لجهة الإدارة أن تقوم باسترداد ماتم صرفه له دون وجه حق نتيجة هذه التسوية حتى لا تضطرب حياته ويختل أمر معيشته هو وأسرته وان ذلك كله منوط بتوافر شرط حسن النية لدى العامل والقائمين على أمره من الجهة الإدارية – فتوى رقم 86/2/404 جلسة 7/6/200م محكمة القضاء الادارى – الدائرة الثانية الدعوى رقم 8173 ص 1 ق جلسة 4/7/2009م 0

ومن مفاد ما تقدم جميعه وبتطبيق ذلك على الموضوع قيد البحث والدراسة :-

فان الثابت من مطالعة الأوراق والتحقيقات وأخذا بما ورد بأقوال السيدة / درية رمضان موجهة مالية وإدارية بالتربية والتعليم والتي أعدت تقرير الفحص المرفق بالأوراق ورددت بمضمونه أمام النيابة من أن المتظلم المذكور لا توجد ثمة مسئوليه تجاهه لأنه مجرد تقدم بطلب لضم مدة الخدمة والمختصين بقسم التسويات هم المسئولين عن الضم وإصدار القرار وان المتظلم لم يستفيد من ذلك الضم وأورت أن ضم مدة الخدمة تم خلال المدة القانونية لأنه تم دشت الأوراق الخاصة بطلب

ضم مدة الخدمة ومذكرة العرض على وكيل الوزارة وذلك لصعوبة تحديد تاريخ تقديم المتظلم بالطلب 0

وكذا قرر في ذات الشأن السيد / جمال السيد أبو العلا – وكيل إدارة الخدمة المدنية بالتنظيم والإدارة والذي قام ببحث الموضوع من إن ضم مدة الخدمة تم بالقرار 187 في 31/10/96م وانه تقدم بطلب لضم المدة فقط والمختصين بقسم التسويات هم الذين يقومون بالضم وإصدار القرار وليس المذكور والذي لم يستفيد من ذلك الضم بالنسبة لترقيته 0

ومفاد ما تقدم انه لم يكن هناك ثمة غش أو تدليس أو تحايل أو ثمة دور ينسب للمتظلم في هذا الشأن حسب المستفاد من أقوال الفاحصين ليصدر قرار الضم لصالحه إنما وقف دوره عند حد تقديمه الطلب وقامت جهة الإدارة بفحصه بما لها من خبره واختصاص في إصدار مثل هذا القرار

وقد تلاحظ من مطالعة الأوراق مديرية التربية والتعليم كانت قد خاطبت التنظيم والإدارة للموافقة على الضم من عدمه وذلك حسب الثابت من كتاب التربية والتعليم المؤرخ 16/2/97م والثابت به أن التنظيم والإدارة وافقت على الطلب المتقدم من المتظلم لضم مدة الخدمة وتم إرسال تلك الموافقة للتربية والتعليم برقم 7060/3 في 8/9/96م وبناء عليه تم عرض المشروع على لجنة شئون العاملين بجلسة 8/9/96م واعتمد محضر اللجنة من السيد المحافظ في 1/10/96م وبناء عليه تم إرجاع أقدمية المذكور للدرجة الثالثة في 3/5/78م 0

ومفاد ما تقدم هو تأكيد عدم وجود ثمة دور أو دخل للمتظلم في إصدار القرار 187 لسنة 96م بضم مدة الخدمة إنما هو قرار أدارى أفصحت عنه الإدارة بما لها من سلطه بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث اثر قانون معين وقصدت تحقيق أثره القانوني فورا ومباشرة دون وجود سلطه إدارية أخرى للتعقيب عليه وصدر بعد اجتيازه مراحل تمهيديه قبل أن يصبح نهائيا حيث أن الموظفين الذين ساهموا في إعداده مختصين في هذا الشأن وعليهم رقابات رئاسية كما أن هذا القرار قد ولد حقا ومركزا شخصيا للمتظلم ومن ثم فلا يجوز سحبه في أي وقت إنما يجب على جهة الإدارة إذا ابتغت ذلك أن يكون قبل مرور ستين يوما على إصداره وأساس ذلك دواعي المصلحة العامة التي تقضى باستقرار تلك القرارات العير مشروعه والتي يلزم أن تستقر عقب فترة زمنية معينه ويسرى عليها بعد ذلك ما يسرى على القرار الصحيح ومن ذلك فإذا صدر القرار 187 في 3/10/1996م وابتغت الإدارة سحبه يلزم أن يكون ذلك قبل مرور ستين يوما على هذا التاريخ وما بعد ذلك يتحصن ضد ثمة تغيير أو تعديل وعلى النحو الموضح بالأسباب وإذ صدر القرار رقم 652 لسنة 2009م يخالف تلك المبادىء والأحكام التي استقر عليها قضاء الإدارية العليا على النحو الموضح سلفا فيضحى هذا القرار الساحب باطلا لمخالفته للقانون وجهة الإدارة تتحمل تبعه هذا الخطأ الذي وقع من جانب المختصين والمسئولين عن إصدار القرار دون ثمة تدخل من المتظلم كما لا يجوز استرداد ما سبق صرفه للمذكور إعمالا لما استقر عليه إفتاء الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة والموضحة سلفا 0

لذلـــــــــــــك

نـــــــرى :-

قبول التظلم شكلا وفى الموضوع بسحب القرار رقم 652 الصادر في 12/7/2009م فيما تضمنته المادة الثانية بالبند رقم (1) والتي نصت على سحب القرار رقم 187 بتاريخ 31/10/1996م المشار إليه بضم مدة الخدمة العسكرية للمشكو في حقه / عبد الحميد عبد الحميد عبد الكريم – لمخالفته القانون والتعليمات وما يترتب على ذلك من أثار وأهمها ما صرف له بدون وجه حق وذلك إعمالا لتوصية الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة والتوجيه المالي والادارى مع ما يترتب على ذلك جميعه من اثأر وعلى النحو الموضح بالأسباب 0

مفوض الدولـــــــــة

تحرير في : 17/11/2009م

المستشار /" تامر عزت حســـن "